

DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO: EVOLUCIÓN HISTÓRICA, PRINCIPIOS ESENCIALES Y MECANISMOS DE APLICACIÓN

*Gérard Peytrignet**

I. Conceptos Generales

Introducción

Disertar sobre el derecho humanitario implica, de manera inevitable, el referirnos a la problemática de las guerras, de la violencia armada, y de los enfrentamientos de todo tipo, fenómenos que marcan, lamentablemente, la historia de la humanidad, y que representan inclusive una de las manifestaciones más universales de la naturaleza humana, tanto en las relaciones que existen entre individuos, como entre grupos sociales organizados, pueblos y naciones.

Por otro lado, podemos comprobar que la historia del mundo ha venido generando innumerables esfuerzos e intentos de someter el uso de la fuerza a limitaciones y condiciones destinadas a proteger al ser humano contra las consecuencias de la arbitrariedad, a limitar la utilización de la violencia, a reducir los sufrimientos ocasionados por la guerra, evitando los daños y las pérdidas humanas y materiales inútiles o superfluas, y procurando conciliar, hasta donde fuera posible, los imperativos humanitarios y las necesidades militares.

En el plano jurídico, sabemos que el derecho internacional público se ha preocupado, desde tempranas edades, en tratar de definir las condiciones en las cuales podía ser considerado como lícito el uso de la fuerza entre naciones, con las consabidas

* Las opiniones aquí expuestas son responsabilidad del autor y no representan necesariamente las del CICR.

disputas que se engendraron sobre el concepto de la “guerra justa”. El “derecho de la guerra” era entonces prácticamente restringido al “*Ius ad begum*” (o “derecho de hacerse la guerra”), cuyo fundamento era precisamente el excluir del ámbito de las relaciones internacionales la utilización abusiva de las armas como medio de solucionar controversias.

Prohibición de la guerra en la Carta de las Naciones Unidas

No obstante, este debate se acabó definitivamente con la adopción de la Carta de la ONU de 1945 que declara la ilegalidad de la guerra, salvo en tres contadas y conocidas situaciones:

- Son en primer lugar, las acciones militares llamadas de “seguridad colectiva”, previstas en su capítulo VII, las cuales prevén medidas de fuerza contra Estados que representen una amenaza para la paz o la seguridad internacionales; estas acciones han cobrado mucha actualidad en los últimos años, con el nuevo consenso obtenido entre los miembros permanentes del Consejo.
- Trátase, en segundo lugar, de las guerras dichas de “legítima defensa”, en las cuales los Estados tienen el derecho de reaccionar contra una agresión armada externa.
- Son, finalmente, las llamadas “guerras de liberación nacional”, libradas en el ámbito del consagrado derecho de autodeterminación de los pueblos contra la dominación extranjera o colonial.

“Ius in bello”: vertientes de Ginebra, La Haya y de Nueva York”

En cuanto al derecho humanitario propiamente dicho, podríamos darle la siguiente definición:

Trátase del “cuerpo de normas jurídicas de origen convencional o consuetudinario, específicamente aplicables a los conflictos armados internacionales o no internacionales, y que limita por razones humanitarias el derecho de las partes en conflicto de elegir libremente los métodos y los medios utilizados en la guerra, evitando que se vean afectados las personas y los bienes legalmente protegidos”.

El DIH abarca, hoy en día, las reglas del llamado “*Jus in bello*”, o “derecho en la guerra”, en sus dos vertientes principales, que son el derecho dicho “de La Haya” (Países Bajos), relativo a la limitación de los “medios y métodos de combate”, o sea de la propia conducción de la guerra, y el derecho dicho “de Ginebra” (Suiza), atinente al respeto debido a las víctimas” de la guerra que se encuentran a merced del enemigo.

Se puede considerar, por otro lado, que la evolución actual de la codificación del DIH, con algunas iniciativas tomadas por las Naciones Unidas en materia de “derechos humanos aplicables en situaciones de conflictos armados”, y con la adopción de convenios relativos a la limitación o prohibición de ciertas armas convencionales, provocó, por decirlo así, la emergencia de un “derecho humanitario de Nueva York”.

Sin embargo, estimamos que estas distinciones de fueros no son de primerísima importancia, siempre que los desarrollos de la codificación del DIH se hagan de manera armoniosa e integrada, y ante todo, en beneficio de los destinatarios de sus normas y sobre bases estrictamente humanitarias.

En cuanto al presente estudio, versará esencialmente sobre la vertiente de Ginebra del DIH, por los siguientes motivos:

El derecho de la protección de las víctimas de las guerras guarda, en primer lugar, una relación mucho más estrecha con el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), institución que ha sido la principal fuente de inspiración de estos tratados, y que

ha quedado, al mismo tiempo, oficialmente encargada de la implementación de su normativa.

Por otro lado, la casi totalidad de las disposiciones de los antiguos Convenios de La Haya relativos a la conducción de las hostilidades, se incorporaron en el derecho de Ginebra, mediante su respectiva adaptación y modernización, y ellas se encuentran ahora incluidas en el Protocolo I de Ginebra, de 1977, relativo a los conflictos armados internacionales.

II. Reseña histórica del desarrollo del DIH moderno

Los antecedentes del DIH moderno

Bien antes de que naciera la etapa moderna del DIH, existían normas, tanto de costumbre como de derecho, que podían tener aplicación en los conflictos armados. Se trataba de acuerdos, generalmente bilaterales, concluidos antes, durante o después de las hostilidades, y que buscaban asegurar un tratamiento recíproco a los heridos o a los prisioneros, fijar los términos de una rendición o de una capitulación, decidir una tregua o un cese al fuego, o simplemente llevar a cabo las acciones humanitarias derivadas de la ejecución de un tratado de paz. Sin embargo, estas normas dependían de negociaciones frecuentemente injustas, y no gozaban de un respeto universal.

Ello se modificó considerablemente, a mediados del siglo pasado, con el impulso del ciudadano suizo Henry Dunant, quien fue testigo circunstancial de una batalla particularmente cruel, la que iba a dar nacimiento a un gran movimiento filantrópico, y permitiría, al mismo tiempo, una universalización del derecho humanitario.

En el año de 1859, en el campo de batalla de Solferino, al norte de Italia, donde las tropas francesas acababan de triunfar sobre el ejército austriaco, Dunant se llenó de indignación con la visión de cientos de soldados heridos y abandonados. A partir de este momento, su vida cambió de rumbo; ayudado por

mujeres de las aldeas vecinas, se decidió a organizar los auxilios, pero enseguida, y con indudable visión, dio lo que sería el principal paso hacia la creación de la Cruz Roja y al nacimiento del derecho humanitario moderno.

Dunant publicó entonces un ensayo titulado “Un recuerdo de Solferino”, en el cual describía los horrores que presenció y exponía sus ideas sobre los medios necesarios para mejorar la asistencia a los heridos.

En resumen, sus propuestas eran tres:

- Habría que fundar, en cada país, sociedades nacionales de auxilio, así como equiparlas y formarlas para que asistieran a los heridos de guerra, con el objetivo de apoyar a los servicios médicos con frecuencia insuficientes, incluso inexistentes, de los ejércitos.
- Las personas puestas “fuera de combate” por heridas, así como el personal y el equipo médico de asistencia, deberían ser considerados como “neutrales” y señalizados por un emblema protector, cuyo signo sería luego identificado, en forma oficial, por el símbolo de la “cruz roja”.
- Habría que proponer un tratado internacional que diese fuerza de ley a estas propuestas, garantizando la protección de los heridos y del personal médico que los asistiese.

Las repercusiones provocadas por este libro desembocaron en la formación, en 1863, de un “Comité internacional de auxilio a los heridos en el campo de batalla”, integrado por Dunant, y cuatro ciudadanos ginebrinos más, Comité que fue el órgano fundador de la Cruz Roja y el promotor de los Convenios de Ginebra; esta organización llegaría a ser conocida, más tarde, como el “Comité Internacional de la Cruz Roja” (CICR), nombre que ha mantenido hasta la fecha de hoy.

En cuanto a la iniciativa de los fundadores del organismo, tendiente a hacer aprobar un tratado internacional que legalizase y formalizase la protección y la “neutralización” de los heridos y de los que los socorriesen, ella se concretó en 1864, a través de la aprobación del primer Convenio de Ginebra para la protección de las víctimas de la guerra.

Nacimiento y Organización del Movimiento Internacional de la Cruz Roja

A raíz de la propuesta de Dunant, se crearon sociedades nacionales de socorro y de ayuda en el mundo entero. Estas sociedades tomaron el nombre de Sociedades Nacionales de la Cruz Roja, y desarrollaron sus propias actividades en el campo humanitario, tornándose, en casos de conflictos armados, auxiliares de los servicios de salud de las fuerzas armadas de sus países respectivos.

En algunas naciones musulmanas, estas sociedades tomaron el nombre de “Media Luna Roja”, ya que, por convicciones religiosas, sus dirigentes no quisieron emplear el signo protector de la Cruz Roja, por asociarlo al símbolo del cristianismo.

En tiempo de paz, las sociedades nacionales de cruz roja (y de media luna roja) se dedican a tareas relacionadas con la salud, la educación, la atención en casos de desastres naturales, así como a la difusión de los principios de la Cruz Roja y de las normas fundamentales del DIH.

En 1919, las Sociedades Nacionales existentes decidieron agruparse en el plano internacional. Nació entonces la Liga de las Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, organismo que agrupa a las 155 sociedades hoy miembros del Movimiento. La Liga, llamada “Federación”, desde 1991, es el órgano de enlace entre las sociedades hermanas, y ella tiene su sede en la ciudad de Ginebra, al igual que el CICR; las principales diferencias entre los dos organismos de cúpula del movimiento internacional de la cruz roja son las siguientes:

Los órganos directivos y el Secretariado de la Federación están integrados por nacionales de los países de las Sociedades miembros, siendo dicho organismo competente para coordinar la ayuda internacional en caso de catástrofes naturales, cuando la Sociedad Nacional del país concernido no puede hacer frente a las necesidades. Tiene también, entre otras atribuciones, la de trabajar en el campo del desarrollo de las actividades de las Sociedades Nacionales, en tiempo de paz.

Por su parte, la asamblea del CICR y los principales órganos de su administración central están únicamente compuestos por ciudadanos suizos, y la tarea fundamental del Comité es la de intervenir en las situaciones de conflictos armados y las de “violencia análoga”, prestando protección y asistencia a las víctimas de estos acontecimientos. Es igualmente responsable, entre otros, por el desarrollo de la codificación del DIH, por su divulgación, y por el control de su aplicación.

Del Primer Convenio de Ginebra de 1864 a los Cuatro Convenios de 1949

Fue entonces en 1864 que dieciséis Potencias, por medio de sus plenipotenciarios, convocados, a pedidos del CICR, por el “Consejo Federal Suizo”, participaron en una “Conferencia Diplomática” que aprobó el “Convenio para mejorar la suerte que corren los heridos en los ejércitos en campaña”.

Sin duda, el texto de este tratado, con solamente diez artículos, puede parecer hoy día bastante sucinto. No obstante, fue este primer Convenio, que estipuló, esencialmente, el respeto y la protección debidos al personal y a las instalaciones sanitarias, que determinó el principio esencial de que los militares heridos o enfermos serían recogidos y cuidados, cualquiera que fuera la nación a la que perteneciesen, y que instituyó el signo distintivo de la “cruz roja sobre fondo blanco”, con los colores invertidos de la bandera nacional suiza.

Posteriormente, el DIH moderno, y más particularmente el “derecho de Ginebra”, continuó a desarrollarse a partir de experiencias siempre más dramáticas, ya que fue el mismo aumento del sufrimiento humano que indujo a la elaboración de nuevas normas destinadas a tratar de limitarlo. Con esta comprobación, se ha podido decir que las guerras del momento siempre estuvieron “atrasadas de un Convenio”.

Fue así que una batalla naval ocurrida a fines del siglo pasado dio lugar a un Convenio sobre la protección del militar náufrago, que se concretó, finalmente en 1907, en La Haya.

Luego, se comprobó la necesidad de revisar el Primer Convenio de 1864 y de desarrollarlo, teniendo en cuenta las trágicas experiencias de la II Guerra Mundial, lo que se hizo en 1929.

El primer conflicto planetario mostró también que era necesaria la codificación de la protección de una nueva categoría de personas, la de los “prisioneros de guerra”, en favor de los cuales el CICR había emprendido ya una acción humanitaria de envergadura, sin que ello fuese todavía previsto por los textos legales vigentes. Por la experiencia adquirida en este campo, se encargó al CICR la preparación de un proyecto de convenio en la materia, el que llegaría a constituir un verdadero código del prisionero de guerra. Este convenio fue igualmente aprobado en 1929.

En el segundo conflicto mundial, se puso en evidencia la necesidad de proteger a la población civil como tal, ya que, por vez primera, las bajas de los no combatientes superaban a las de los militares; se vio igualmente la apremiante necesidad de dar protección a los internados civiles, a raíz de la siniestra experiencia de los campos de concentración.

Por otro lado, conflictos de carácter interno, como la sangrienta guerra civil española, mostraron que los tratados humanitarios tenían también que extenderse, de una forma o de

otra, a los conflictos de tipo no internacional. Es así que, una vez finalizadas las hostilidades de la II Guerra Mundial, se formó un consenso generalizado tendiente a adaptar y a modernizar el conjunto del derecho humanitario.

Una nueva Conferencia Diplomática fue entonces convocada en 1949, y el CICR tuvo la misión de elaborar los proyectos de dichos acuerdos, los que fueron aprobados en una única sesión. Se trata entonces de los Cuatro Convenios de Ginebra, hoy en día en fuerza y aprobados por la casi totalidad de la Comunidad Internacional, o sea, a la fecha, 185 Estados.

Ultimos desarrollos del DIH moderno: los Protocolos de 1977

Después de la revisión de los Cuatro Convenios de Ginebra, la triste realidad internacional se encargó de demostrar que la protección brindada a las víctimas de los nuevos conflictos no se podría obtener sin actualizar, una vez más, toda la normativa del derecho humanitario. En efecto, desde el final de la II Guerra Mundial, más de 150 nuevas contiendas armadas han surgido en el planeta, y la gran mayoría de ellas no se ha podido encajar en los conceptos tradicionales elaborados en los Convenios. Tal fue el caso de las “guerras de liberación nacional”, de las “guerras de descolonización” y de las “guerras revolucionarias”, en las cuales el carácter “interestatal” de los enfrentamientos no siempre aparecía, y donde la noción misma de “fuerzas armadas uniformadas e identificadas” era a menudo sustituida por la de combatientes, de guerrilleros o simplemente de “alzados en armas”.

Después de la convocación en Ginebra, en 1974, de una nueva Conferencia Internacional, la que se extendió hasta 1977, se consiguió hacer adoptar por los representantes de la Comunidad Internacional, dos Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra, los que vinieron a desarrollar la protección de las víctimas de estos conflictos, o sea un I Protocolo aplicable en los conflictos internacionales y en las guerras de descolonización, y un II Protocolo aplicable en

los conflictos internos, cuya intensidad sobrepasara las características de las situaciones de simples disturbios internos.

Son actualmente 130 países partes en el primer tratado y 120 en el segundo, número todavía inferior al de los Estados Partes en los Convenios de Ginebra. Cabe señalar que, en la América Latina y en el Caribe, la gran mayoría de los países ya ratificó o adhirió a estos Protocolos.

III. Consideraciones sobre los postulados generales y los principios esenciales del DIH y sobre las características de aplicación de su normativa

Postulados generales del DIH

Posteriormente al abordaje de los aspectos históricos de la evolución del DIH, se examinará, en grandes líneas, el contenido de su normativa. Sin embargo, no se puede, y resultaría ciertamente tedioso, estudiar el conjunto de las disposiciones contenidas en los principales tratados humanitarios vigentes. No obstante, puede averiguarse interesante el estudiar los principios esenciales” que forman el esqueleto de estos instrumentos, y en torno de los cuales se articulan las disposiciones y los preceptos enunciados.

Estos principios representan, por otro lado, el “mínimo de humanidad aplicable en todo tiempo, lugar o circunstancia”, y expresan la substancia consuetudinaria del derecho humanitario, válida, de acuerdo con la Corte Internacional de Justicia de La Haya, para los Estados no formalmente Partes en los referidos acuerdos.

Tratándose de los postulados fundamentales de este derecho, podría decirse que su inspiración procede, al mismo tiempo, de dos sentidos complementarios de la palabra “humanidad”:

- Humanidad, en primer lugar, en la acepción de sentimiento de compasión o de piedad activa que se tiene para con una

persona que sufre o que se encuentra indefensa, concepto en el cual se encuentra subyacente la idea del enemigo caído.

- Humanidad, en segundo término, en el sentido del “género humano”, o sea del conjunto de los seres vivos y su posteridad, como bien supremo a ser protegido.

En consecuencia de este doble significado, puede entenderse tal vez mejor el fundamento filosófico y moral del DIH que pretende defender al ser humano como individuo único, depositario de los más altos valores, y, simultáneamente, a la propia civilización humana.

Desde este enfoque, podemos considerar este derecho como altamente altruista, ya que procura, al mismo tiempo, la dignificación de la persona humana, y la protección del patrimonio común universal de la humanidad, contra los afanes destructores de sus propios miembros.

Sin embargo, no olvidemos que los tratados humanitarios fueron discutidos y aprobados por negociadores igualmente compenetrados por conceptos tales como la defensa de los intereses nacionales y la no injerencia en los asuntos internos, negociadores que tuvieron que hacer tornarse compatibles los ideales propios del DIH y los requerimientos políticos o militares de los Estados a los cuales representaban.

Considerando la coexistencia de estas dos fuentes de inspiración aparentemente antitéticas, es entonces posible percibir, con más nitidez aún, el postulado principal del DIH, que consiste en pretender limitar los males de la guerra, mientras esta no desaparezca del rostro de la tierra, procurando reducir los sufrimientos por ella causados y reglamentando el uso que se hace de la fuerza, con miras a mitigar la aflicción que provoca.